



DENIEGA PARCIALMENTE ENTREGA DE INFORMACIÓN SOLICITADA POR DON RUDY CORTÉS POR CONCURRIR CAUSAL DE SECRETO O RESERVA DEL ARTÍCULO 21 N° 1 LETRA C) Y N°2 DE LA LEY DE ACCESO A LA INFORMACION PUBLICA, 20.285.

RESOLUCION EX. N°: 402 / 2021.-

ARICA,

17 NOV. 2021

VISTOS: Ley 18.575 Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; Ley 16.391 que crea el MINVU; D.L. N° 1.305 de 1976, que reestructura y regionaliza el Ministerio de Vivienda y Urbanismo; Ley N° 20.285, sobre acceso a la información pública; Decreto N° 13, de Ministerio de Secretaría General de la Presidencia, que aprueba el Reglamento de la ley N° 20.285, sobre acceso a la información pública; La solicitud de acceso a la información pública CAS-6647733-Z05865; la Instrucción General N° 10 del Consejo para la Transparencia de 17 de diciembre de 2012; la resolución N° 7 de 2019, de la Contraloría General de la República, que fija normas de exención del trámite de toma de razón; las facultades que me otorga el Decreto N° 34 de fecha 14 de noviembre de 2019, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo que designa al suscrito como Secretario Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo de la Región de Arica y Parinacota.

CONSIDERANDO:

1. Que mediante solicitud de acceso de información CAS-6647733-Z05865 el solicitante Rudy Cortés formula el siguiente requerimiento: **“Se solicita respecto al programa quiero mi barrio, plan de gestión de obras de todos los barrios intervenidos, agenda futura, conservación de vías, pavimentación de pasajes, calles y aceras desde el año 2017 a la fecha en la ciudad de Arica lo siguiente:**
Planimetrías, informes, oficios, ordenanzas y todo lo relacionado con su diseño y ejecución. Además, solicitar todos los correos electrónicos enviados y recibidos en la cuenta institucional de Francisco Vallejo Seremi de vivienda y la secretaria de programa quiero mi Barrios Patricia Ortiz.” (sic)
2. Que el artículo 10 de la ley N° 20.285 establece que toda persona tiene derecho a solicitar y recibir información de cualquier órgano de la Administración del Estado, en la forma y condiciones que establece la ley.
3. Que el artículo 5° del mismo texto legal señala que son públicos los actos y resoluciones de los órganos de la Administración del Estado, sus fundamentos, los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial, y los procedimientos que se utilicen para su dictación, salvo las excepciones que establece esta ley y las previstas en otras leyes de quórum calificado.
4. Que las excepciones a la publicidad de los actos, resoluciones, documentos y procedimientos; que establecen las causales de secreto o reserva, se encuentran previstas en el artículo 21 de la ley 20.285.
5. Que la solicitud contenida en el requerimiento CAS-6647733-Z05865, en la parte en que se solicita **“todos los correos electrónicos enviados y recibidos en la cuenta institucional de Francisco Vallejo Seremi de vivienda y la secretaria de programa quiero mi Barrios Patricia Ortiz” (sic)**, se encuentra en la hipótesis de excepción prevista en el artículo 21 N°

- 1 letra c) que señala que será causal de secreto o reserva: **“1. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, particularmente: c) “Tratándose de requerimientos de carácter genérico, referidos a un elevado número de actos administrativos o sus antecedentes o cuya atención requiera distraer indebidamente a los funcionarios del cumplimiento regular de sus labores habituales.”; “N° 2 Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte los derechos de las personas, particularmente tratándose de su seguridad, su salud, la esfera de su vida privada o derechos de carácter comercial o económico.”**
6. En relación a la primera causal de secreto o reserva, de la letra c) del N° 1 del artículo 21, se entiende que concurre, toda vez que el planteamiento de la solicitud, se ha formulado en términos genéricos, lo que no permite realizar un filtro mínimo para proceder a ejecutar la revisión que se pretende. En otras palabras, avocarse a revisar correos electrónicos desde el año 2017 a la fecha, por su volumen implica distraer a funcionarios de sus labores habituales para su revisión, actividad que resulta además impracticable atendida la cantidad de correos electrónicos muchos de los cuales, pueden incluir a personas, sean funcionarios o no, respecto de los cuales no se ha solicitado información alguna. En efecto, la dotación de esta Secretaría Regional Ministerial, para la actividad que demanda la solicitud en comento, cuenta con una funcionaria a cargo de la oficina de partes, unidad destinada a asegurar la correcta recepción, clasificación, control, tramitación y archivos de la documentación oficial que ingresa y egresa de la Seremi; y las otras unidades que componen este servicio, cuentan con profesionales que realizan funciones específicas relevantes para cumplir con los objetivos institucionales, tareas impostergables e indelegables.
 7. En cuanto a la causal del N° 2 del artículo 21 que establece: **“N° 2 Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte los derechos de las personas, particularmente tratándose de su seguridad, su salud, la esfera de su vida privada o derechos de carácter comercial o económico.”** Se entiende que ha operado esta causal, toda vez que no se ha expresado en la solicitud del requirente algún acto o resolución específico, que pueda estar contenido en correos electrónicos tanto del Seremi como de la Secretaría Técnica del Programa Quiero mi Barrio, a mayor abundamiento, el contenido de dichas comunicaciones e encuentras amparadas por la garantía constitucional de inviolabilidad de toda comunicación privada consagrada en el artículo 19 N° 5 de la Constitución Política, lo que configura la causal de reserva contenida en el artículo 21° N° 2 de la Ley de Transparencia.
 8. Que el inciso 2° del artículo 8° de la Constitución Política de la República dispone que son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen; sin embargo, los correos electrónicos no tienen el carácter de acto o resolución, definido por el artículo 3° de la ley N° 19.880. En efecto, la jurisprudencia ha señalado **“que los correos electrónicos son comunicaciones personales y privadas entre las personas que forman parte de la administración pública- como en este caso - y que sin duda facilitan el ejercicio de sus funciones propias; pero no resulta posible que estos reemplacen o puedan ser considerados actos administrativos, sino sólo se trata de comunicaciones informales.”** (Corte Apelaciones Santiago, considerando 5° sentencia 11/12/2018 rol 365-2018)
 9. Que la jurisprudencia referida precedentemente proviene principalmente de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, en fallo de 11 de diciembre de 2018 en la causa rol contencioso administrativo 365-2018; de 3 de marzo de 2021 en la causa rol contencioso administrativo 288-2020. Para mayor ilustración se transcriben los considerandos 4°, 5° y 6° de la sentencia de 11 de diciembre de 2018, que son del siguiente tenor: **“4°) Que de la interpretación de las normas transcritas es posible colegir que los correos electrónicos no revisten el carácter de públicos según lo exigido por el artículo 8° de la Carta Fundamental, toda vez que ellos no tienen la naturaleza de acto o resolución, atendido lo dispuesto en el artículo 3° letra a) del Decreto Supremo N° 13 de 2009, del Ministerio**

General de la Presidencia Reglamento de la Ley de Transparencia, en relación con el artículo 3° de la Ley N° 19.880 sobre Bases de los Procedimientos Administrativos, que señala lo que debe entenderse por acto administrativo: " las decisiones formales que emitan los órganos de la Administración del estado en las cuales se contienen declaraciones de voluntad, realizadas en el ejercicio de una potestad pública", los que toman forma de decretos supremos y resoluciones. Naturaleza que en caso alguno revisten los correos electrónicos cuya entrega se ha requerido. La definición contenida en el Reglamento artículo 3° prescribe: "Los documentos que se vinculen necesariamente al acto administrativo en que concurren y siempre que dicho acto se haya dictado, precisa e inequívocamente, sobre las base de esos documentos" y "Los documentos indispensables para la elaboración y dictación del acto administrativo que concurren de modo que sean indispensables para la elaboración y dictación del acto administrativo que concurren, de modo que sean inseparables del mismo". Razón por la que la información requerida, constituye información cuya naturaleza no es pública, de forma tal que no se encuentra en la norma consagrada en el artículo 8° de la Constitución Política de la República.

5°) En el mismo sentido, los correos electrónicos enviados o recibidos por funcionarios o autoridades públicas, como ocurre en este caso, en ningún caso revisten el carácter de actos administrativos, ya que constituyen decisiones formales que contienen declaraciones de voluntad, realizados en el ejercicio de la potestad pública. Muy por el contrario, los correos electrónicos son comunicaciones personales y privadas entre las personas que forman parte de la administración pública- como en este caso - y que sin duda facilitan el ejercicio de sus funciones propias; pero no resulta posible que estos reemplacen o puedan ser considerados actos administrativos, sino sólo se trata de comunicaciones informales. Idea que por lo demás también lo ha establecido el propio Consejo para la Transparencia cuando señala: "los correos electrónicos, tal como ocurre con las conversaciones telefónicas, cartas u otros medios de comunicación audiovisuales o radiofónicos son interacciones entre personas individualmente consideradas, pudiendo incluir información, ideas, opiniones o juicios de valor confidenciales o privados, a pesar de que aquellos se generen en el ámbito del ejercicio de la función pública y sin perjuicio de que sean decretados en casillas institucionales. En efecto se trata de una forma de comunicación que puede abarcar una multiplicidad de situaciones humanas o, de hecho similares a las que se producen a través de las llamadas telefónicas que las personas tienen día a día al interior de los órganos de la Administración del Estado y que no tiene la relevancia necesaria para justificar su publicidad en aras del control social". (Amparo Rol N° C- 1220 - 17 4/ 8/ 2017).

6°) Que por su parte la historia de la reforma constitucional introducida por la Ley N° 20.050 que introdujo el artículo 8° de la Constitución Política de la República, como la de la Ley N° 20.285, es posible inferir que se tuvo la intención de proteger el derecho a solicitar información, pero no entendiéndolo como un derecho absoluto sin limitaciones hasta alcanzar las comunicaciones personales como son los correos electrónicos. Así es como la Ley N° 20.050, de 2005 de Reforma Constitucional que introduce modificaciones a la Constitución Política de la República, al introducir el actual artículo 8° establece: "...la publicidad entonces, está estrictamente ligada a los actos de la Administración, en tanto que la transparencia está vinculada a los procedimientos, contenidos y fundamentos de esos actos". Por su parte como se señala por el Profesor Luis Cordero Vega: "como consta en la Historia Fidedigna de la ley, se tuvo particular cuidado en señalar que el acceso no se refiere a cualquier información, sino que aquella que se traduce en actos administrativos, lo que durante la tramitación legislativa se debió dejar en claro, recurriendo al criterio del artículo 3° de la Ley N° 19.880. En efecto, frente a la duda una serie de parlamentarios respecto de los alcances de la ley, uno de los autores de la Moción, el H. senador Larraín, señaló que el eje del derecho de acceso y la publicidad se encuentra en torno al acto administrativo" (Luis Cordero Vega.

"Delimitando la Ley de Acceso a la Información: Los dilemas tras la regulación en la transparencia en la administración")." (sic)

10. A su turno, el Consejo Para la Transparencia, también ha indicado en resolución que resuelve el amparo, radicado bajo el rol C8017-19 que: **"Lo anterior, por cuanto la Ley de Transparencia no tiene la especificidad ni la determinación que exige la Constitución Política para restringir el derecho que protege las comunicaciones vía correos electrónicos, pues no determina los casos ni las formas en que sería admisible la limitación de este derecho fundamental garantizado por el artículo 19 N°5 de la Carta Fundamental, en función de resguardar al máximo posible la intimidad y la vida privada de su titular. En consecuencia, se configura la causal de reserva prescrita en el artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia."**

RESUELVO:

1. **DENIEGUESE PARCIALMENTE** la entrega de información requerida por don Rudy Cortés a través de la solicitud de acceso a la información N° CAS-6647733-Z05865, en la parte que solicita **"todos los correos electrónicos enviados y recibidos en la cuenta institucional de Francisco Vallejo Seremi de vivienda y la secretaria de programa quiero mi Barrios Patricia Ortiz"** por aplicación de la causal de la letra c) del N° 1 y N° 2 del artículo 21 de la ley N° 20.285.
2. **NOTIFIQUESE**, la presente resolución a don Rudy Cortés al correo electrónico cortesrudy@gmail.com
3. **INCORPÓRESE**, la presente resolución al índice de actos y documentos calificados como secretos o reservados, una vez que se encuentre firme, en conformidad a lo dispuesto en la Instrucción General N° 3 del Consejo para la Transparencia.

De no encontrarse conforme con la resolución precedente, en contra de la misma, usted podrá interponer amparo a su derecho de acceso a la información ante el Consejo para la Transparencia dentro del plazo de 15 días hábiles, contados desde la notificación de la presente resolución.

ANÓTESE, COMUNÍQUESE Y ARCHÍVESE.


FRANCISCO VALLEJO MARTINEZ
SECRETARIO REGIONAL MINISTERIAL DE VIVIENDA Y URBANISMO
REGION DE ARICA Y PARINACOTA


PVR
Distribución:

- Destinatario cortesrudy@gmail.com
- Unidad jurídica Seremi Arica y Parinacota.
- Oficina de Partes Seremi Arica y Parinacota.